



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VI ZB 28/11

vom

20. Dezember 2011

in dem Rechtsstreit

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 20. Dezember 2011 durch den Vorsitzenden Richter Galke, den Richter Zoll, die Richterin Diederichsen, den Richter Pauge und die Richterin von Pentz

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Klägers wird der Beschluss des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 21. April 2011 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 20.000 € festgesetzt.

#### Gründe:

##### I.

- 1 Dem Kläger ist am 1. Dezember 2010 das klageabweisende Urteil des Landgerichts zugestellt worden. Nach Ablauf der Berufungsfrist hat der Kläger Berufung eingelegt und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist beantragt. Das Oberlandesgericht hat den Antrag auf Wiedereinsetzung mit Beschluss vom 21. April 2011 zurückgewiesen und die Berufung als unzulässig verworfen. Mit der Rechtsbeschwerde begehrt der

Kläger Aufhebung dieses Beschlusses und Wiedereinsetzung in die versäumte Berufungsfrist, hilfsweise Zurückverweisung.

II.

2 Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 522 Abs. 1 Satz 4, § 238 Abs. 2 Satz 1, § 574 Abs. 2 ZPO statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

3 1. Der angefochtene Beschluss unterliegt schon deshalb der Aufhebung, weil er nicht mit Gründen versehen ist (§ 576 Abs. 3, § 547 Nr. 6 ZPO). Beschlüsse, die mit der Rechtsbeschwerde angefochten werden können, müssen den maßgeblichen Sachverhalt wiedergeben, über den entschieden wird, denn das Rechtsbeschwerdegericht hat grundsätzlich von demjenigen Sachverhalt auszugehen, den das Berufungs- oder Beschwerdegericht festgestellt hat (§ 577 Abs. 2 Satz 4, § 559 ZPO). Fehlen tatsächliche Feststellungen, ist es zu einer rechtlichen Überprüfung nicht in der Lage. Ausführungen des Berufungsgerichts, die eine solche Überprüfung nicht ermöglichen, sind keine Gründe im zivilprozessualen Sinne (st. Rspr., vgl. BGH, Beschlüsse vom 9. März 2006 - IX ZB 17/05, NZI 2006, 481 Rn. 6; vom 27. März 2008 - IX ZB 144/07, ZIP 2008, 1034 Rn. 3 f.; vom 3. Dezember 2009 - IX ZB 238/08, juris Rn. 4).

4 Das Berufungsgericht hat seinen Rechtsauführungen keinen Sachverhalt vorangestellt. Auch den Entscheidungsgründen ist der entscheidungserhebliche Sachverhalt nicht in ausreichendem Maße zu entnehmen. Insbesondere ergibt sich aus ihnen nicht, wann und mit welcher konkreten Begründung der Kläger Wiedereinsetzung beantragt hat.

5                   2. Für das weitere Verfahren weist der Senat auf Folgendes hin:

6                   a) Nach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts  
und des Bundesgerichtshofs verbietet es der verfassungsrechtlich gewährleiste  
Anspruch auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes (vgl. Art. 2 Abs. 1  
GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip), einer Partei die Wiedereinset-  
zung in den vorigen Stand aufgrund von Anforderungen an die Sorgfaltspflich-  
ten ihres Prozessbevollmächtigten zu versagen, die nach höchstrichterlicher  
Rechtsprechung nicht verlangt werden und mit denen sie auch unter Berück-  
sichtigung der Entscheidungspraxis des angerufenen Gerichts nicht rechnen  
musste (vgl. BVerfGE 79, 372, 376 f.; 88, 118, 123 ff.; BVerfG, NJW-RR 2002,  
1004; Senatsbeschluss vom 20. September 2011 - VI ZB 5/11, juris Rn. 6 inso-  
weit in MDR nicht abgedruckt).

7                   b) Den Prozessbevollmächtigten einer Partei trifft im Regelfall kein Ver-  
schulden an dem verspäteten Zugang eines Schriftsatzes, wenn er veranlasst,  
dass der Schriftsatz so rechtzeitig in den Briefkasten eingeworfen wird, dass er  
nach den normalen Postlaufzeiten fristgerecht bei dem Gericht hätte eingehen  
müssen. Wenn dem Prozessbevollmächtigten keine besonderen Umstände be-  
kannt sind, die zu einer Verlängerung der normalen Postlaufzeiten führen kön-  
nen, darf er darauf vertrauen, dass diese eingehalten werden (st. Rspr., vgl.  
Senatsbeschluss vom 30. September 2003 - VI ZB 60/02, VersR 2004, 354,  
355; BGH, Beschlüsse vom 5. Juli 2001 - VII ZB 2/00, juris Rn. 6 in BRAK-Mitt.  
nur Leitsatz; vom 9. Februar 1998 - II ZB 15/97, VersR 1998, 1301, 1302). Er ist  
dann auch nicht gehalten, sich vor Fristablauf durch Rückfrage bei der Ge-  
schäftsstelle des Berufungsgerichts von einem rechtzeitigen Eingang zu über-  
zeugen (BVerfGE 79, 372, 375 f.; BVerfG, NJW 1992, 38; Senatsbeschluss  
vom 30. September 2003 - VI ZB 60/02, aaO; BGH, Beschlüsse vom 23. Januar  
2008 - XII ZB 155/07, VersR 2009, 1069 Rn. 10; vom 3. Dezember 2009 - IX ZB

238/08, aaO Rn. 10). Denn der Prozessbevollmächtigte ist bereits in besonderem Maße verpflichtet, für eine zuverlässige Ausgangskontrolle zu sorgen (vgl. dazu Senatsbeschluss vom 20. Dezember 2011 - VI ZB 25/11, z.V.b. mwN). Dann kann er regelmäßig nicht auch noch gehalten sein, den Eingang seiner Schriftsätze bei Gericht zu überwachen (BVerfGE 79, 372, 375 f.; BVerfG, NJW 1992, 38; BGH, Beschluss vom 3. Dezember 2009 - IX ZB 238/08, juris Rn. 10).

- 8 c) Eine Nachfragepflicht kommt nur ausnahmsweise in Betracht, wenn hierfür ein konkreter Anlass besteht (BVerfGE 42, 120, 126; BVerfG, NJW 1992, 38, 39; BGH, Beschluss vom 3. Dezember 2009 - IX ZB 238/08, juris Rn. 11). Ein solcher konkreter Anlass besteht nicht schon darin, dass der Anwalt in der noch laufenden Berufungsbegründungsfrist noch keine auf seinen Schriftsatz bezogene Verfügung des Gerichts erhalten hat. Denn allein daraus müssen sich ihm noch keine Zweifel aufdrängen, dass sein Schriftsatz nicht bei Gericht eingegangen sein könnte. Eine Erkundigungspflicht wird nur durch eine solche Mitteilung des Gerichts ausgelöst, die unzweideutig ergibt, dass etwas fehlgelaufen ist (BVerfG, NJW 1992, 38, 39; BGH, Beschluss vom 3. Dezember 2009 - IX ZB 238/08, juris Rn. 11). Die Sorgfaltspflichten des Prozessbevollmächtigten würden überspannt und der Zugang zu den in den Verfahrensordnungen vorgesehenen Instanzen in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr

zu rechtfertigender Weise erschwert, wenn man von dem Prozessbevollmächtigten in derartigen Fällen verlangen würde, Erkundigungen über den Verbleib seines Schriftsatzes einzuholen (BVerfG, NJW 1992, 38, 39).

Galke

Zoll

Diederichsen

Pauge

von Pentz

Vorinstanzen:

LG Duisburg, Entscheidung vom 23.11.2010 - 6 O 219/08 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 21.04.2011 - I-8 U 11/11 -